



7 maggio 2019

# “Il territorio nel contesto della semiglobalizzazione”

Giuseppe Piperata



Contributo pubblicato nel blog *ridiam.it*

***“Il territorio nel contesto della semiglobalizzazione”***

**di**  
**Giuseppe Piperata**

(Intervento al convegno *Il gradualismo alla ricerca delle nozioni giuridiche essenziali: il metodo scientifico nella complessità amministrativa*. In occasione della presentazione de *Il diritto amministrativo nella evoluzione della scienza giuridica*. Saggi e scritti scelti di Giampaolo Rossi, Giappichelli, 2019).

1. I tre volumi che qui presentiamo ci offrono i momenti principali dell'itinerario scientifico di Giampaolo Rossi, giurista che davanti ai cambiamenti epocali che hanno interessato (e stanno ancora interessando) l'oggetto dei suoi studi e delle sue ricerche, le pubbliche amministrazioni e il loro diritto, ha preferito non aggiungersi al coro dei tanti che si sono rifugiati nella "retorica della crisi" o nella "retorica della fuga", bensì impegnarsi con tutte le sue energie nella ricerca di nuove chiavi interpretative per affrontare le sfide attuali con le quali la giuspubblicistica viene chiamata a confrontarsi e nella ridefinizione in termini innovativi degli elementi, anche fondamentali, del sistema portante della scienza del diritto dell'amministrazione.

Al centro di tale itinerario vi è il potere amministrativo, un potere che per G. Rossi non è da considerare in termini negativi, come se si trattasse esclusivamente di una forza ostile verso i destinatari e, pertanto, da prendere in considerazione solo per contenerlo e limitarlo nella prospettiva di tutela di coloro che ne possono subire l'esercizio. Tutt'altro: al potere deve essere riconosciuto un «carattere positivo» (Guida alla lettura: *Linee di un nuovo diritto amministrativo*, I, XV), poiché esso racchiude energie che devono essere organizzate in modo da adempiere a quella che è la ragione ultima che ne giustifica l'attribuzione, ossia la realizzazione degli interessi individuali e collettivi espressi dalla società e ritenuti meritevoli di soddisfazione.

Occupandosi del potere amministrativo, G. Rossi affronta tutti gli elementi essenziali che ne definiscono la portata e ne legittimano l'esercizio. Tra i caratteri più importanti del potere vi è, anche, il territorio e, di conseguenza, G. Rossi non poteva non occuparsene. E lo fa non nella prospettiva del territorio come oggetto di un potere amministrativo o di una funzione pubblica specifica, bensì nella prospettiva del territorio come elemento costitutivo del potere e di quei simboli cui questo viene sempre associato: la sovranità, il diritto, lo Stato e la sua amministrazione pubblica.

Ci sono funzioni pubbliche primarie che hanno ad oggetto il territorio. Si pensi ad esempio, alla pianificazione territoriale e agli altri poteri che le amministrazioni pubbliche possono esercitare per realizzare un disegno del

territorio, a cominciare dal potere espropriativo. Sono questi, come noto, poteri destinati ad impattare con forza sugli interessi dei destinatari, attraverso strumenti procedimentali e provvedimentali con i quali l'amministrazione pubblica può ancora mostrare la sua autorità e il suo volto più tradizionale e unilaterale. Negli scritti e nelle ricerche di G. Rossi tali dinamiche non sono centrali, non vengono trattate frontalmente, ma la loro presenza, quando è registrabile, è sempre occasionale e laterale, evocata cioè per trovare un supporto a considerazioni riguardanti altre riflessioni.

G. Rossi quando affronta il tema del territorio preferisce farlo quasi seguendo un approccio di teoria generale del diritto, per mettere in evidenza il contributo dell'elemento territoriale alle definizioni e agli istituti più cari del giuspubblicista. Il richiamo ai classici viene spontaneo. Il territorio è uno dei tre elementi portanti dello Stato ed è la sfera spaziale entro la quale esprime la validità il suo ordinamento (H. Kelsen, *Teoria generale del diritto e dello stato*, Milano, 1966, 211 ss.). E' alla base della sovranità, la quale - come ci ricorda M. Foucault (*Sicurezza, territorio, popolazione. Corso al Collège de France (1977-1978)*, Milano, 2017, 22) - «sorge proprio poiché si esercita all'interno di un territorio». Non solo. Il territorio è schmittinamente fondamento anche del diritto, dato che da sempre «il diritto è terraneo e riferito alla terra» (C. Schmitt, *Il Nomos della terra*, Milano, 1991, p. 20). E Stato (con la s, però, minuscola), sovranità, diritto inteso come ordinamento giuridico sono sempre presenti sullo sfondo delle ricostruzioni di G. Rossi; ricostruzioni che alla fine arrivano a quel dato che per l'A. è quasi un'ossessione: il potere amministrativo, con i suoi caratteri - originari e attuali -, le sue declinazioni, i suoi limiti e confini, i suoi centri di imputazione, le sue interrelazioni soprattutto con quegli interessi a soddisfazione necessaria, per i quali l'amministrazione e lo stesso potere amministrativo sono stati pensati.

Si torna così al potere amministrativo e al territorio, che per tale potere può anche operare come elemento costitutivo e differenziale. G. Rossi è consapevole di tale rapporto. E lo coglie, per prima cosa, nella sua portata generale, ricordando quanto al riguardo diceva Mario Nigro, quando affermava che «è il territorio che alimenta, individua, circo-scrive gli interessi umani in funzione dei quali è disegnata ogni organizzazione amministrativa» (la citazione è in G. Rossi, *Gli enti pubblici*, in G. Rossi e G. Abbamonte, *Gli enti pubblici. L'amministrazione per settori organici*, in *Trattato di diritto amministrativo*, dir. G. Santaniello, VIII, Padova, 1990, 29). Ma, a seguire, lo valorizza anche nel momento in cui sottolinea l'importanza della sfera territoriale per fondare il potere e i fini generali appartenenti ad alcuni enti pubblici, i quali proprio in virtù di tale collegamento con il territorio possono essere distinti rispetto ad altre strutture pubbliche locali, associative o di altro tipo (*Enti pubblici associativi ed enti territoriali. Caratteristiche differenziali. Il rilievo del territorio*, II, 545 ss.).

2. E' ancora così? Ancora il territorio è così fondamentale per costituire e definire i confini del potere amministrativo? Certamente molte cose sono cambiate da quando il territorio era l'elemento principale cui ricorrere per giustificare l'attribuzione di specifiche funzioni e l'entificazione di apposite strutture pubbliche. G. Rossi è consapevole di tale cambiamento, che per prima cosa tocca i poteri pubblicistici e, a seguire, anche ciò che ne costituisce elemento e oggetto, come il territorio. «Si sono assottigliati i profili pubblicistici» del potere amministrativo, scrive il nostro A. (Guida alla lettura, cit., XXI), e anche per il territorio i tempi non sono più quelli che ne avevano celebrato il significato e l'importanza.

In particolare, oltre all'aumento della complessità nelle nostre società, sono due i fenomeni che G. Rossi segnala all'attenzione del lettore come cause di indebolimento dell'elemento territoriale. La globalizzazione per prima, fenomeno tutt'altro che consolidato, che ha profondamente mutato l'economia e cambiato le dinamiche istituzionali (Guida alla lettura, cit., XXII). In particolare, la globalizzazione (come si è avuto modo già di segnalare: sia consentito rinviare al mio *Il governo locale tra territorialità del diritto e spazio dell'economia, in Territorialità e delocalizzazione nel governo locale, a cura di M. Cammelli, Bologna, 2007, 73 ss.*) ha favorito la contrapposizione tra la terra del diritto e lo spazio dell'economia, con un'emancipazione di quest'ultima rispetto ai rigidi confini territoriali. A tale contrapposizione, però, il diritto ha saputo reagire, immaginando anche nuove forme di regolazione, meno tradizionali e legate all'elemento territoriale e, come tali, più idonee ad inseguire l'economia nei suoi spazi aperti. Per alcuni ciò ha determinato la nascita di un diritto globale (cfr. S. Cassese, *Il diritto globale, Torino, 2009*); per altri, invece, stiamo assistendo alla globalizzazione del diritto amministrativo (cfr. A. Bartolini e S. Fantini, *Le ragioni della specialità (principi e storia del diritto amministrativo), Rimini, 2017, 57 ss.*; G. della Cananea, *Due Process of Law beyond the State, Oxford, 2016*). Hanno saputo reagire anche le istituzioni, ad esempio, attraverso la frammentazione del governo dell'economia tra livelli di poteri differenti e su diverse scale, sovranazionale, nazionale e locale.

Ma il cambiamento di contesto negli assetti di potere si è avuto principalmente per effetto dell'innovazione tecnologica. E' questo, secondo l'A., il fenomeno che, mutando gli scenari di riferimento, ha delle importanti ricadute anche sul territorio: «il cambiamento che l'accelerazione determina nelle categorie fondamentali dello spazio e del tempo (gli "a priori della sensibilità" che rendono possibile l'esperienza secondo Kant) mette in crisi la nozione fondamentale sulla quale si è fondato il diritto pubblico, quella di "territorio", elemento costitutivo dello stato» (Guida alla lettura, cit., XXXIV).

3. Nella riflessione di G. Rossi sul territorio non c'è solo il riscontro a proposito della crisi che ne ha colpito la nozione e l'essenza per effetto di due

importanti fenomeni di trasformazione come la globalizzazione e l'innovazione tecnologica. Del resto, tali fenomeni hanno inciso anche su altre nozioni, su altri istituti, sul diritto complessivamente inteso, sulle istituzioni, in particolare, a cominciare dallo Stato e sui poteri amministrativi che ne rappresentano le principali rappresentazioni. «Gli stati - scrive G. Rossi - corrono il rischio di restare la risultante occasionale di due sottrazioni di poteri: verso l'alto (per i temi le cui dimensioni sfuggono al loro controllo, come la finanza e il clima) e verso il basso (per la tendenza alla frantumazione o alla valorizzazione delle specificità locali che interessa tutti gli ordinamenti) e di non essere in grado di assolvere alle funzioni che si assegnano loro»; ciò determina un conseguente «disallineamento fra poteri e responsabilità» (p. XXXIV)

Una crisi, quindi, e un mutamento che colpiscono complessivamente l'intero diritto pubblico e tutte le proiezioni attraverso le quali esso si manifesta e interviene sulla società. Dinamiche, queste, storicamente importanti, destinate a segnare un'epoca e ad incidere profondamente nelle nostre comunità, ma non sufficienti a spaventare o scoraggiare il nostro A., il quale, piuttosto che celebrare la fine del diritto amministrativo e la sua riformulazione secondo l'impianto caratterizzante altre scienze giuridiche, decide di seguire un suo percorso alla ricerca di quelli che possono essere quei nuovi concetti per dare un nuovo fondamento epistemologico alla scienza del diritto delle amministrazioni pubbliche. Le linee di un nuovo diritto amministrativo, appunto.

In questo percorso seguito, molto utili per il nostro A. sembrano essere stati alcuni insegnamenti provenienti dai maestri del diritto amministrativo delle origini, primo fra tutti G.D. Romagnosi, che aveva invitato gli interpreti ad evitare polarizzazioni nell'affrontare le questioni giuridiche, poiché alla fine l'esperienza insegna che le soluzioni, aristotelicamente, si trovano «nel giusto mezzo». Un insegnamento, quindi, che invita ad evitare approcci ideologici e aprioristici rispetto a temi che implicano l'oscillazione tra contrapposti poli, del tipo Stato o mercato, pubblico o privato. E sempre a Romagnosi si deve un altro insegnamento: quello di non temere «le vedute più semplici» e, pertanto, di sviluppare l'analisi anche sui fatti semplici sui quali si colloca la dinamica giuridica.

Da questi insegnamenti, G. Rossi parte per analizzare la complessità e i mutamenti che stanno incidendo su aspetti fondamentali del diritto amministrativo. Di fronte a tali fenomeni la soluzione non è la fuga verso il diritto privato, ma tentare di rifondare la scienza del diritto amministrativo o quantomeno alcuni dei suoi pilastri, in particolare quelli meno idonei a governare il cambiamento. In tale prospettiva, G. Rossi suggerisce di superare la situazione di incertezza e frammentazione in cui si trovano le principali categorie del diritto amministrativo cercando «le certezze possibili» e queste possono essere rintracciate in tre modi: verificando ogni volta l'adeguatezza degli strumenti che offrono il diritto pubblico e il diritto privato; individuando gli elementi essenziali ogni qual volta è importante definire i nuovi parametri ricostruttivi del sistema;

affidarsi ad un nuovo metodo, che per forza di cose deve essere gradualista, cioè idoneo «a cogliere i profili comuni di fattispecie diverse, il “minimo comune denominatore” che le unisce, e quindi a razionalizzare vicende complesse e articolate» (Guida alla lettura, cit., XXXVI).

4. Le soluzioni che G. Rossi suggerisce per affrontare la frammentazione e riformulare la scienza del diritto amministrativo valgono anche per il territorio? La risposta non può essere che positiva. E viene data dallo stesso A., cogliendo in maniera originale l'elemento territoriale in una sua dimensione molto importante di questi tempi: quella ambientale.

Per Rossi, infatti, «la problematica ambientale ha evidenziato la crisi delle nozioni portanti del nostro sistema giuridico: quelle che riguardano le situazioni giuridiche soggettive, ma anche quelle dei soggetti portatori, per spiegare i quali si è dovuto far ricorso alla nozione di interesse diffuso. Lo stesso problema della rilevanza giuridica del territorio ne è stato coinvolto perché il tema ambientale mostra in modo emblematico la bipolarità di un concetto che da un lato tende a evaporare, dall'altro si radica ulteriormente: i fenomeni ambientali non hanno confini ma nello stesso tempo l'habitat nel quale si manifestano è territorialmente definito e ciò attiva i poteri e le responsabilità corrispondenti; vi è un disallineamento tra la localizzazione delle fonti inquinanti e quella nella quale si producono i danni, che si traduce in disallineamento fra poteri e responsabilità» (Guida alla lettura, cit., XLVII).

Ecco un nuovo caso in cui le categorie tradizionali dell'amministrativista non funzionano più, le coordinate di riferimento non sembrano in grado di assicurare gli itinerari per trovare le soluzioni necessarie, i sistemi istituzionali non sempre interagiscono e sembrano destinati a dissolversi: uno scenario che non ispira certamente ottimismo, ma che deve essere affrontato, sia pur con nuove chiavi ricostruttive. G. Rossi ne offre alcune: il metodo gradualista, la rilevanza degli elementi essenziali, la centralità degli interessi a soddisfazione necessaria, la gradazione come approccio ai diritti, alle situazioni giuridiche soggettive, alle soggettività, alle tutele.

Di tutto ciò bisogna essere grati a G. Rossi, e non solo per averci dato i risultati del suo percorso intellettuale e di ricerca, ma per aver mostrato con entusiasmo e ottimismo che esiste un futuro per il diritto amministrativo, se impostato su nuove teorie e nuove chiavi interpretative. Nel presentare il suo piccolo, ma denso volume *Potere amministrativo e interessi a soddisfazione necessaria*, Torino, 2011, G. Rossi ci ha ricordato che quando i sistemi giuridici sono troppo disarticolati e frammentati o quando sono da troppo tempo stabili la dottrina è poco creativa e si concentra su aspetti di dettaglio. Ma quando l'incertezza e la frammentazione lasciano presagire un'evoluzione verso un nuovo assetto, ecco allora che la dottrina reagisce, rielaborando con nuovi

principi e nuove categorie i caratteri del sistema. E' quello che, nelle pagine dei volumi che oggi presentiamo, G. Rossi prova a fare con nozioni e metodi utili per una nuova scienza di quel diritto a noi più caro. Possiamo condividere o meno i percorsi di ricomposizione del diritto amministrativo che Lui propone, ma in ogni caso dobbiamo essergli riconoscenti per essere andato oltre la semplice speranza e averci mostrato che per tale diritto «non mancano segni che fanno presagire l'inizio di una nuova fase» (ivi, X).